

# LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS MENORES ANTE LA PUBLICIDAD: UNA VISIÓN COMÚN DE ESPAÑA Y PORTUGAL

MARTA MORILLAS FERNÁNDEZ

Profesora-Doctora de Derecho Civil

Universidad de Granada

## EXCERDOS

*“Indudablemente cada día son numerosos los mensajes publicitarios que, por diferentes vías, nos llegan y que pretenden convencernos de que comprando el producto anunciado tendremos más éxito o seremos más felices. Esta situación se agrava en el caso de los menores, que no saben diferenciar, valorar o juzgar la realidad del anuncio”*

*“En relación a como conocen los productos nuevos, los menores portugueses afirman que principalmente por la publicidad en televisión, por la familia, y muy pocos por internet, los amigos o la escuela”*

*“La publicidad puede tener efectos positivos en el comportamiento de los niños. Esto se manifiesta a través de lecciones de vida o advertencias ante algunos peligros. Los efectos perjudiciales que genera son mucho más visibles. El impacto de la publicidad en los niños se manifiesta generalmente por la adquisición de malas costumbres, principalmente, alimenticias”*

*“Hace referencia la autorregulación al compromiso de responsabilidad social de la industria publicitaria, que se manifiesta en el cumplimiento de determinadas normas y principios deontológicos, con la finalidad de que la actividad publicitaria sea legal, honesta y leal”*

*“Hasta los cinco años, los niños son incapaces de percibir las diferencias entre programación y anuncios, e incluso superada esta edad no reconocen a la publicidad su función persuasiva”*

## I. Introdução

**E**l acceso del menor a la sociedad de consumo se ha convertido en uno de los fenómenos a los que la sociedad tiene que hacer frente. Esta participación es cada vez más activa, bien por la compra que realizan ellos mismos, bien por la influencia que tienen sobre sus padres o familiares para adquirir determinados productos.

Indudablemente cada día son numerosos los mensajes publicitarios que, por diferentes vías, nos llegan y que pretenden convencernos de que comprando el producto anunciado tendremos más éxito o seremos más felices. Esta situación se agrava en el caso de los menores, que no saben diferenciar, valorar o juzgar la realidad del anuncio. El menor recibe publicidad por televisión y a través de internet.

En este aspecto hemos de destacar que en los hogares españoles donde viven chicos de 12 a 18 años, el 86% tienen dos o más aparatos de televisión. Los días lectivos el 43.4% de los menores ven la televisión más de dos horas, de los cuales el 21% durante más de tres, y cerca del 10% más de cuatro horas diarias. Si se tiene en cuenta, además, el tiempo de consumo de internet, que en muchos casos es simultáneo a ver la televisión, es evidente el poco tiempo que dedican a otras actividades y la cantidad de publicidad que por ambos medios reciben. Los fines de semana este consumo aumenta. Además la franja preferida durante los días lectivos es la nocturna, de 22 a 24 horas, es la preferida por los jóvenes la cual se sitúa fuera del horario de protección<sup>1</sup>.

En Portugal a mayoría de los niños de 7 a 10 años, así como de 11 a 14 años, ven más de una hora la televisión de lunes a viernes. El fin de semana y días de vacaciones, la mayoría de los niños de 7 a 10 años ve la televisión más de tres horas al día, mientras que los de 11 a 14 ven entre dos y tres horas. Los niños pasan más tiempo frente a la televisión que al ordenador. El 46% afirma ver la televisión más los fines de semana y de forma matinal, mientras que el 31% la ve durante todo el día<sup>2</sup>.

En relación a como conocen los productos nuevos, los menores portugueses afirman que principalmente por la publicidad en televisión, por la familia, y muy pocos por internet, los amigos o la escuela<sup>3</sup>.

En términos generales es indudable que los menores suponen un núcleo fundamental en la sociedad de consumo. Esta situación ha dado lugar a que cada vez sean más frecuentes las campañas publicitarias dirigidas a estas personas y consecuentemente sean más específicas las técnicas de persuasión

ya que no podemos olvidar que el menor se encuentra en formación y por regla general empieza a buscar su opinión sobre las cosas, de tal manera que en muchos casos no tendrá una opinión formada de que quiere realmente y que no, siendo su condición la de una persona altamente persuasible y especialmente vulnerable ante todo lo que se le oferte.

La situación actual respecto a la publicidad infantil, se puede sintetizar en los siguientes aspectos: a) los menores constituyen un público importante en número, especialmente en el medio de comunicación televisivo; b) los niños tienen gran importancia como futuros consumidores; c) los niños condicionan no sólo las compras de productos infantiles sino también, en parte, el consumo de los padres; d) la publicidad dirigida a niños es bastante más que el spot publicitario y se instala en programas enteros. Hay series que se crean para promocionar un juguete determinado y viceversa; e) los niños son especialmente permeables a cuanto les llega del exterior, tanto sea formativo como de formativo; f) a los menores les resulta más difícil distinguir la publicidad de la información. Por eso, la mezcla información y publicidad es más peligrosa en el caso de los menores; g) el público infantil tiene también mayor dificultad para descubrir la intención persuasiva de los anuncios y la diferencia entre lo que es verdad y lo que es verosímil; h) los niños son especialmente sensibles a la idea que transmiten muchos anuncios de que el que no posee el producto publicitario es un perdedor, es menos que los demás<sup>4</sup>.

Como se ha indicado los menores reciben publicidad no sólo a través de la televisión sino, muy especialmente, también a través de internet, ya que cada vez es mayor la utilización que de las redes sociales hacen<sup>5</sup>. Son numerosos los mecanismos existentes para proteger a los menores, bien sea a través de las leyes correspondientes en la materia bien a través de los cada vez más frecuentes sistemas de autorregulación. En este sentido, se atiende la necesidad de que los mismos estén constituidos por dos elementos básicos: de un lado, un código de conducta, en el que se recogen las normas que los miembros adheridos se comprometen a observar y cumplir; y de otro lado, un mecanismo de control de la aplicación de tales normas, que reúne expertos independientes e imparciales, con competencia para resolver las eventuales reclamaciones y controversias que pudieran surgir<sup>6</sup>.

Los niños entran cada vez más tempranamente en el mundo de las marcas. El tiempo dedicado a ver la televisión, escuchar la radio o navegar por internet sigue creciendo. La edad es un criterio clave en la comprensión de los mensajes. Desde los ocho años, la mayoría de los niños son capaces

de distinguir entre publicidad y otros programas. A los diez años los niños entienden el lenguaje de la publicidad comercial. La publicidad puede tener efectos positivos en el comportamiento de los niños. Esto se manifiesta a través de lecciones de vida o advertencias ante algunos peligros. Los efectos perjudiciales que genera son mucho más visibles. El impacto de la publicidad en los niños se manifiesta generalmente por la adquisición de malas costumbres, principalmente, alimenticias<sup>7</sup>.

Los contenidos televisivos dirigidos a menores, y por tanto la publicidad, han de estar orientados al público menor de edad, pero diferenciando entre aquellos que serán de contenido infantil y aquellos cuyos destinatarios tendrán la consideración de adolescentes. Dado que, como recoge nuestro ordenamiento jurídico español, el menor ha de considerarse con una madurez y capacidad graduada conforme se acerca a la mayor edad. En este sentido la publicidad se configura como un elemento esencial del menor consumidor.

El presente trabajo pretende hacer una reflexión sobre la situación del menor consumidor ante la publicidad televisiva, teniendo en cuenta la edad y madurez del mismo, así como la regulación existente en la misma y su influencia con los menores, a nivel español, portugués y europeo.

## **II. Respuestas jurídicas**

### **1. Publicidad y menores**

La publicidad se vale de su gran poder de persuasión, de su sutil mensaje “informativo”, para hacer del menor un cliente potencial, atrae su atención recurriendo a multitud de técnicas que manejan el color, sonido, imagen, rimas fáciles, brevedad de los mensajes, así como un ritmo rápido en el cambio de los planos que condicionan una lectura automática. La infancia y la juventud son etapas de evolución en el comportamiento y en el desarrollo de la personalidad. En ellas, los menores juegan, experimentan, se adaptan funcionalmente al medio físico y social con el que interactúan preparándose para el futuro. Por ello es importante ofrecerles las mejores condiciones para su desarrollo. Una buena parte de la oferta de productos dirigidos a los menores se vehicula a través de la televisión y de internet, ya que el uso que hacen los menores es cada vez mayor y en edades cada vez más inferiores. Estos mensajes están diseñando una nueva infancia y juventud a través de crear necesidades, ideales e incluso derechos<sup>8</sup>.

El concepto sobre lo que hemos de entender por publicidad viene dado en el artículo 2 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, modificada por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios. Indica el precepto que se refiere a “toda forma de comunicación realizada por una persona física o jurídica, pública o privada, en el ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con el fin de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes muebles o inmuebles, servicios, derechos y obligaciones”.

Siendo destinatarios los menores y situándose así como las personas a las que va dirigido el mensaje publicitario con el fin de que compren el producto, ya sea por si mismos ya a través de las personas de su entorno. La publicidad dirigida a menores se articula en torno a dos grupos principales: a) la educativa, que contiene campañas destinadas a prevenir la violencia, el consumo de drogas o bien a transmitir el cuidado del medio ambiente, una alimentación saludable, etc.; y b) la consumista, la cual trasmite a menudo una serie de estereotipos: modelos de convivencia, valores y actitudes que a menudo no se corresponden con la realidad. A través de la misma se pretende provocar en ellos las ganas de tener cosas. Algunas campañas pueden transmitir sentimientos de miedo e inseguridad para proponer algún producto que adquiriéndolo les proporcionara bienestar y seguridad<sup>9</sup>. La publicidad influye en los menores dependiendo del tipo de producto que se anuncia, los más usuales son los que versan sobre alimentación, marcas, estética o juguetes.

El artículo 3 de la Ley General de Publicidad establece como ilícita aquella dirigida a menores que les incite a la compra de un bien o de un servicio, explotando su inexperiencia o credulidad, o en la que aparezcan persuadiendo de la compra a padres o tutores. No se podrá, en ningún caso y sin un motivo justificado, presentar a los niños en situaciones peligrosas. Igualmente no se deberá inducir a error sobre las características de los productos, ni sobre su seguridad, ni tampoco sobre la capacidad y aptitudes necesarias en el niño para utilizarlos sin producir daño para sí o a terceros.

La publicidad se rige por esta norma y, además, por la Ley 3/1999, de 10 de enero, de Competencia Desleal y por las normas especiales que regulen determinadas actividades publicitarias. Se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe. El artículo 30 considera como prácticas agresivas<sup>10</sup> en relación con

los menores, y por tanto desleal por agresivo la inclusión en la publicidad de una exhortación directa a los niños para que adquieran bienes o usen servicios o convenzan a sus padres u otros adultos de que contraten los bienes o servicios anunciados.

## **2. Normativa aplicable**

Sobre la base de los textos fundamentales de la Declaración General de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (20 noviembre 1959) y la Convención de los Derechos del Niño (20 noviembre de 1989), se reconoce la importante función de los medios de comunicación social en la vida de los niños, y los países firmantes se comprometen a velar por el acceso de los niños a contenidos informativos así como a aquellos que promuevan “su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental”. Las directivas europeas referidas al medio televisivo, conocidas como Directivas de TV sin fronteras (89/552/CEE, 97/36/CE y 2007/65/CE), así como las referidas a las prácticas comerciales (2005/29/CE) y recomendaciones como la que afecta a la protección de los menores en relación a la competitividad de la industria europea de servicios audiovisuales y de información en línea (2006/952/CE), han supuesto un progresivo avance en la regulación de la comunicación audiovisual, y sus respectivas transposiciones al ordenamiento español avanzan en la protección de los menores ante determinados usos publicitarios<sup>11</sup>.

En España y Portugal, como en otros países de la Unión Europea, existen leyes que regulan y restringen el ámbito de la publicidad destinado a los menores. A nivel europeo destaca, entre otras, la Directiva 2007/65 CE, de 11 de diciembre, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

Ésta revisa la Directiva «Televisión sin fronteras» (TSF), adoptada en 1989 y modificada por primera vez en 1997. Su objetivo es establecer un marco modernizado, flexible y simplificado que regule los contenidos audiovisuales. La Comisión propone una revisión fundada en una nueva definición de los servicios del ámbito de los medios audiovisuales, independientemente de las técnicas de difusión. La nueva define el concepto de «servicios de medios audiovisuales» introduciendo una distinción entre: a) servicios lineales que designan los servicios de televisión tradicional, internet, y telefonía móvil que los telespectadores reciben pasivamente, y b) servicios no lineales, es decir, los servicios de

televisión a la carta que los telespectadores pueden escoger (servicios de vídeo a la carta, por ejemplo).

Con arreglo a esta distinción, la directiva moderniza y simplifica el marco reglamentario de los servicios lineales; impone normas mínimas a los servicios no lineales, en particular en materia de protección de menores, prevención del odio racial y prohibición de la publicidad. Pretende simplificar y flexibilizar las normas de inserción de publicidad. Del mismo modo, fomenta la autorregulación y la corrección en este ámbito. Se suprime el límite de tres horas diarias de publicidad, pero mantiene, sin embargo, el límite de 12 minutos por hora en todo tipo de publicidad con objeto de impedir un aumento de la cantidad global de publicidad. Por otro lado, en lugar de obligar a dejar intervalos de al menos 20 minutos entre pausas publicitarias, la directiva permite que los organismos de radiodifusión escojan el momento más apropiado para insertar los mensajes publicitarios en sus emisiones. Prevé, sin embargo, que las películas cinematográficas, los programas infantiles y los programas de actualidad e información no se interrumpan más de una vez por tramo de 35 minutos.

A nivel europeo, el Parlamento dictó una resolución<sup>12</sup> sobre los efectos de la publicidad en el comportamiento de los consumidores en relación a la protección de grupos vulnerables. Destaca que los niños y adolescentes son categorías de personas especialmente vulnerables, mediante el uso de nuevos medios de comunicación y tecnologías, ya que son muy receptivos y curiosos, faltos de madurez, potencialmente influenciables y tienen un libre arbitrio limitado e insta a los Estados miembros a favorecer una mejor protección de los consumidores vulnerables, como los niños, a alentar a los medios de comunicación a que reduzcan la publicidad televisiva dirigida a los niños en los programas televisivos principalmente seguidos por personas de corta edad (como los programas educativos para niños, los dibujos animados, etc.), teniendo en cuenta que ya se aplican tales medidas en algunos Estados.

Llama la atención sobre la vulnerabilidad de los consumidores con respecto al mimetismo, que puede conducir a comportamientos inadecuados, violencia, tensiones, decepción, ansiedad, adicciones nocivas (consumo de tabaco o drogas), trastornos alimenticios, como la anorexia nerviosa y la bulimia, y perturbación del equilibrio psíquico; pide al conjunto de las agencias de publicidad y los profesionales de los medios de comunicación que reconsideren la promoción de modelos



extremadamente delgados (sean hombres o mujeres), a fin de evitar la propagación de mensajes nocivos sobre la apariencia, las imperfecciones corporales, la edad y el peso, teniendo en cuenta la influencia y el impacto de la publicidad en niños y jóvenes.

A nivel nacional, en Portugal se encuentra la *Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais*, así como el *Código da Publicidade*, que adaptaron algunas de las recomendaciones del Parlamento Europeo. En este sentido, el tiempo reservado a la publicidad está estipulado en el artículo 40 de la Ley de la Televisión, y establece que el tiempo de publicidad en cada periodo comprendido entre dos unidades de hora, en televisión abierta, no podrá superar el 20% de la duración del programa.

Igualmente prohíbe la televenta 15 minutos antes o después de la emisión de un programa infantil. El Código de Publicidad del citado país, establece las reglas para su emisión, prohibiendo cualquier tipo que pudiera estimular a la violencia o actitud criminal que atente contra la dignidad humana. En relación a los menores y jóvenes, ha de ser cautelosa con su contenido, prohibiendo aquella dirigida a comportamientos perjudiciales en la salud y seguridad del consumidor. Queda prohibida igualmente la referente a bebidas alcohólicas en la televisión y radio entre las 7 y 22.30 horas<sup>13</sup>.

Los niños pasan  
más tiempo frente  
a la televisión que  
al ordenador

En la guía denominada “Un marco para la publicidad dirigida a niños y jóvenes”, INT/593, presentado por la secretaria INT, se plantea la situación en otros países preguntando si se trata de una regulación insuficiente. Determina la misma que Suecia parece ser el Estado más avanzado en la materia. Según las autoridades suecas, solo cuando los niños tienen edad suficiente para entender los objetivos ocultos de la publicidad es deseable que se vean expuestos a ella. Suecia considera también que una política laxista de no intervención iría en contra de los valores democráticos. Está prohibida toda publicidad dirigida a menores de doce años (juguetes, ropa, alimentos). Está prohibida toda la publicidad durante las franjas horarias reservadas a los niños. Los anuncios destinados a los adultos no pueden en ningún caso seguir o preceder inmediatamente a los programas infantiles. Además, hasta las 21.00 horas de lunes a viernes y las 22.00 horas los fines de semana, están prohibidos los anuncios con niños o con personajes que les sean familiares. El simple recurso a elementos temáticos que se remitan a la infancia (voces, risas, etc.) está también prohibido.

En Luxemburgo y Bélgica, la publicidad está prohibida durante cinco minutos antes y después de los programas infantiles. En Italia, los dibujos animados no pueden verse interrumpidos por publicidad. En Dinamarca existe un acuerdo entre el Estado y el canal privado TV2 sobre las restricciones a la publicidad infantil. En Grecia está prohibida la publicidad sobre juguetes. En Francia existe la autorregulación de los profesionales, lo cual incide en canales gratuitos y sin publicidad para menores, y la prohibición de emisión de publicidad dos horas antes y después de los programas infantiles.

En Alemania, Noruega e Inglaterra existen canales infantiles sin publicidad.

### 3. La autorregulación

Hace referencia la autorregulación al compromiso de responsabilidad social de la industria publicitaria, que se manifiesta en el cumplimiento de determinadas normas y principios deontológicos, con la finalidad de que la actividad publicitaria sea legal, honesta y leal. En todos los países de la Unión Europea, existen organismos de autorregulación publicitaria para gestionar esos sistemas. Ello beneficia a consumidores, garantizándoles una publicidad responsable, y a la industria, ya que disminuye los actos de competencia desleal facilitando un sistema preventivo.

En España se lleva a cabo a través de *Autocontrol*. Sectores con especial sensibilidad incitados por la Comisión Europea, Parlamento Europeo y/o Gobierno nacional o por iniciativa propia han decidido establecer reglas específicas para su publicidad que en la mayoría de los casos desarrollan o sistematizan la legislación aplicable en ese sector y en otros casos establecen restricciones adicionales a las establecidas legalmente en interés de los consumidores o de públicos específicos (menores). Autocontrol, que se ha convertido en un organismo de referencia para la aplicación y control de los códigos sectoriales de todos los ámbitos publicitarios, ha firmado convenios de autorregulación sectorial en diferentes materias: juguetes, medicamentos, bebidas espirituosas, cervezas, videojuegos, alimentación, vino, televisión, tecnología sanitaria... Y en aras de su continua actualización, Autocontrol ha renovado alguno de estos convenios<sup>14</sup>.

El artículo 37 de la Ley 3/1999, de 10 de enero, de Competencia Desleal, modificada por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, se refiere al fomento de los códigos de conducta, ya que es cada vez más habitual la existencia de ellos con el fin de conseguir unos parámetros equivalentes en las

prácticas comerciales en relación a los consumidores, con el fin de elevar el nivel de protección de los consumidores y garantizando en su elaboración la participación de las organizaciones de consumidores.

Se trata de normas deontológicas aplicadas a toda comunicación publicitaria y basadas fundamentalmente en valor de la publicidad, el respeto a la Constitución y la legalidad, la buena fe, la no incitación a la violencia y comportamientos ilegales, el respeto al derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, y la no discriminación entre otros aspectos.

Los códigos de conducta respetarán la normativa de defensa de la competencia y se les dará una publicidad suficiente para su debido conocimiento por los destinatarios<sup>15</sup>. A nivel comunitario se insta a los Estados miembros y a la Comisión a la promoción y desarrollo de estos sistemas de autorregulación en su doble vertiente de elaboración de códigos éticos y de creación y consolidación de mecanismo extrajudiciales de resolución de controversias<sup>16</sup>. Es interesante destacar por su importancia algunos de estos códigos ya sean generales o sectoriales<sup>17</sup>.

1. El código de autorregulación de contenidos televisivos e infancia, es el más antiguo de los existentes, y se encuentra firmado por las principales cadenas de televisión. Sus objetivos son: mejorar la eficacia en la protección de los menores como espectadores televisivos en la franja horaria de su protección legal, evitar el lenguaje indecente o insultante (también en los SMS), no incitar a los niños a la imitación de comportamientos perjudiciales o peligrosos para la salud, evitar la emisión injustificada de mensajes o escenas inadecuados para los menores en franjas propias de la audiencia infantil (sexo y violencia explícitos y otros), garantizar la privacidad, dignidad y seguridad de los menores cuando aparecen o son mencionados en los contenidos televisivos, promover la protección y desarrollo de los derechos de la infancia, fomentar el control parental y promover medios técnicos eficaces que permitan a los padres informarse adecuadamente sobre los contenidos televisivos y ejercer su responsabilidad ante los menores.

2. El Código de Conducta Publicitaria establece en su artículo 28 que la publicidad dirigida a niños deberá ser extremadamente cuidadosa. Ella no deberá explotar la ingenuidad, inmadurez, inexperiencia o credulidad natural de los niños o adolescentes, ni abusar de su sentido de la lealtad. La publicidad dirigida a los niños o adolescentes, o susceptible de influirles, no deberá contener declaraciones o presentaciones visuales que puedan producirles perjuicio mental, moral o físico. Se tendrá especial cuidado

para asegurar que los anuncios no engañen o induzcan a error a los niños en lo que se refiere al tamaño real, valor, naturaleza, durabilidad y rendimiento del producto anunciado. Si se requiere el uso de otros artículos para su correcta utilización (por ejemplo, pilas) o para conseguir el resultado descrito o mostrado (por ejemplo, pintura) ello debe quedar explícitamente expresado. Los anuncios no deben sobrestimar el nivel de habilidad o el límite de edad de los niños para poder disfrutar o utilizar los productos.

3. El código ético de comercio electrónico y publicidad interactiva, al referirse a los menores, establece que será menor toda persona física que no haya alcanzado la mayoría de edad legal (18 años). Dentro de la minoría de edad, a los efectos de las normas de protección de datos en el marco de este código, se entenderá por niño: toda persona física menor de catorce años. Y adolescente: toda persona física cuya edad esté comprendida entre los catorce y los dieciocho años. Esta diferencia en la edad se hace importante puesto que se ha de tener en cuenta la madurez que presentan los menores de edad a la hora de recepcionar la publicidad y las decisiones que consecuentemente pueden tomar sobre el bien o servicio. Al igual que en el ámbito televisivo la publicidad difundida en medios electrónicos de comunicación a distancia no deberá perjudicar moral o físicamente a los menores. Es el artículo 30 de este código el que expone lo referente al tratamiento que se ha de dar a los datos relativos a los menores, incidiendo en que, las empresas adheridas a este código deberán tener en cuenta la edad, el conocimiento y la madurez de su público objetivo, para comunicarse con ellos.

En ningún caso podrán recabarse del menor datos relativos o relacionados con la situación económica o la intimidad de los otros miembros de la familia.

Igualmente serán las empresas las que alentarán a los menores a obtener autorización de sus padres o tutores antes de facilitar datos personales en línea (online), y establecer mecanismos que aseguren razonablemente, según el estado actual de la tecnología, que han obtenido el consentimiento de aquéllos. Lo anterior no será necesario cuando la información sea solicitada a adolescentes, siempre que los términos en que se solicita su consentimiento estén redactados de forma que sean fácilmente comprensibles para ellos.

4. El código de autorregulación de la publicidad infantil de juguetes se inspira igualmente en los principios de legalidad y lealtad. Si bien es cierto que nos determina el concepto de publicidad infantil estableciendo tres tramos de edades diferentes: hasta 7 años, entre 7 y 14 años, entre 15

y 18, de entre las cuales requerirán una especial cautela las dos primeras en relación al tipo de producto promocionado o por el diseño del mensaje publicitario.

La utilidad práctica de la autorregulación es muy importante ya que las empresas se comprometen a cumplir con los códigos éticos. Autocontrol fue se encarga de gestionar el sistema de autorregulación publicitario español, y que entre los miembros representan más del 70% de la inversión publicitaria en España. El objetivo principal se determina en la contribución de la ética y la lealtad en la publicidad en beneficio de los consumidores, así como en la verificación del cumplimiento de la legislación publicitaria, procurando la pacífica y rápida resolución de las reclamaciones<sup>18</sup>.

En los resultados balance de actividad de 2012, se reflejan los plazos de tramitación de reclamaciones y consultas, el asesoramiento previo, los motivos de las recomendaciones, entre ellos, protección de menores, en relación a la publicidad no dirigida a menores con limitaciones horarias o de medio, publicidad engañosa, incitación a la adquisición directa del producto o servicio para que persuadan a padres o tutores. Y en otras materias, publicidad engañosa, denigración, publicidad discriminatoria, abuso de la buena fe del consumidor.

Los resultados se clasifican según el medio de difusión, alcanzando internet y nuevas tecnologías un 29%, prensa escrita un 25%, televisión un 22%, y de 6% a 2% otros. En relación al tema motivo de nuestro trabajo, la actividad de Autocontrol, en protección de menores, se revisaron aproximadamente el 90% de la publicidad infantil emitida en TV en 2012, más de 3000 anuncios. El 84,52% de los anuncios han sido positivos, de forma que no se aprecian inconvenientes en el contenido del anuncio, el 13,79%, han sido con modificaciones, se les ha recomendado introducir cambios, y tan sólo el 1,69% ha sido negativo, de forma que se ha desaconsejado la difusión del anuncio.

En este sentido, Portugal cuenta con el *Código de Boas Práticas na Comunicação Comercial para Menores*, de 2005. Se articula sobre la necesidad de proteger a los menores ante el continuo desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación. En todo ello, la publicidad tiene un papel que desempeñar en el desarrollo de los menores, dotándoles de los

En términos  
generales es  
indudable que  
los menores  
suponen un núcleo  
fundamental en  
la sociedad de  
consumo

conocimientos y habilidades necesarias requeridos para que puedan actuar como consumidores informados y responsables.

El ámbito de aplicación del código va dirigido a las comunicaciones comerciales a menores, definiéndolas como los bienes o servicios consumidos principalmente por menores, cuyo contenido es hacia ellos por cualquier medio o soporte, diferenciando entre los niños hasta 13 años y jóvenes de 13 a 18 años.

En cuanto a las normas éticas, se articulan principalmente en las siguientes: 1.– La publicidad debe ser legal, honesta, decente y veraz, y debe ser visto como parte del proceso de desarrollo sostenible de los menores como consumidores actuales y futuros, así como ser reconocible. 2. – La publicidad no debe: a) desacreditar a los valores sociales, como la autoridad, la responsabilidad, o inducir a menores de edad a cometer actos contrarios a la ley, el orden público y los valores cívicos; b) mostrar las situaciones competitivas que están dentro del alcance de los menores de edad, pero de hecho, son manifiestamente desproporcionada en relación con su edad y grado de desarrollo y la maduración; c) explotar la inexperiencia o credulidad de los menores; d) minimizar el grado de nivel de capacidad o edad que normalmente se considera para usar o disfrutar el producto o servicio anunciado; e) inducir a los niños a la indicación de los precios, a través de una percepción incorrecta con palabras como “solo”; f) transmitir la idea de que los bienes o servicios están disponibles para cualquier presupuesto familiar; g) contener alguna afirmación o presentación visual que puede conducir a una menor daños mentales y peligrosas situaciones morales o físicas; h) inducir o estimular cualquier forma de violencia o que fomente la interacción con extraños o en lugares desconocidos o peligrosos; i) sugerir que la posesión o uso de un bien o servicio en particular dará ventajas físicas, sociales y psicológicas en relación a otros de la misma edad, o que no comprar el bien o servicio implica el efecto contrario; j) subestimar la autoridad, responsabilidad, juicio, criterios o conductas de los padres o tutores legales de los menores; k) transmitir directamente a los menores mensajes que pueden llegar a persuadir a sus padres, de los tutores u otras personas para que compren los productos o servicios anunciados; l) inducir a error sobre la naturaleza, las características o el resultado de un buen servicio o, incluso, el lenguaje utilizado.

Como medios de comunicación donde deberán aplicarse estas normas recoge el citado código, televisión cine, videojuegos, servicio de venta por teléfono e internet. El seguimiento y cumplimiento del mismo se lleva a cabo por la Comisión Permanente nombrada al efecto, para entre otras funciones sancionar el incumplimiento.

### III. Publicidad televisiva y menores en la Ley General de Comunicación Audiovisual de España

#### 1. Contenidos televisivos a menores

El niño adquiere paulatinamente una nueva dimensión como consumidor y en ello influye notablemente la influencia de la publicidad en televisión. Desde la oferta, las empresas se convierten en anunciantes y no desprecian el potencial del medio televisivo como soporte de mensajes persuasivos<sup>19</sup>. Es por ello que se debe intensificar la protección jurídica al menor en relación a los contenidos y mensajes publicitarios que puedan ser aptos para ellos, dependiendo de su edad y de la capacidad natural<sup>20</sup> que posean.

A nivel nacional, la Ley 7/ 2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, en adelante LGCA, surge con la principal idea de que la normativa tiene que evolucionar con los tiempos y debe adaptarse a los nuevos desarrollos tecnológicos. Se presenta como norma básica no sólo para el sector privado sino también para el público, fijando, con el más absoluto respeto competencial que marca nuestra Constitución, los principios mínimos que deben inspirar la presencia en el sector audiovisual de organismos públicos prestadores del servicio público de radio, televisión y servicios interactivos. En el capítulo I del título II esta se trata de forma individualizada las obligaciones de los prestadores de servicios de comunicación audiovisual en relación a los menores que merecen a juicio del legislador y de las instituciones europeas una protección especial<sup>21</sup>.

Dicha ley articula la reforma del sector y dota a España de una normativa audiovisual acorde con los tiempos, coherente, dinámica, liberalizadora y con garantías de control democrático y respeto y refuerzo de los derechos de los ciudadanos, de los prestadores y del interés general.

Sin embargo, en este orden de cosas, la Ley 6/2012, de 1 de agosto, modifica la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, para flexibilizar los modos de gestión de los servicios públicos de comunicación audiovisual autonómicos con el objetivo de flexibilizar los modos de gestión de los servicios públicos de comunicación audiovisual autonómicos, así como de garantizar un mejor cumplimiento de la reciente Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Más concretamente y en lo que aquí interesa, modifica el artículo 7 de la LGCA con el fin reforzar las medidas de protección de los menores ante contenidos que puedan perjudicar su desarrollo físico, mental o moral.



Es el artículo 7 de la mencionada Ley de Comunicación Audiovisual el que nos establece las limitaciones para proteger a los menores en una doble vertiente. La primera referente a los contenidos y horarios de protección infantil. Y la segunda en relación a las limitaciones que han de contener las comunicaciones publicitarias.

En relación a la primera de ellas, establece el apartado segundo de dicho artículo que queda prohibida la emisión de contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores, y, en particular, la de aquellos programas que incluyan escenas de pornografía, maltrato, violencia de género o violencia gratuita. Aquellos otros contenidos que puedan resultar perjudiciales para el desarrollo físico, mental o moral de los menores solo podrán emitirse en abierto entre las 22 y las 6 horas, debiendo ir siempre precedidos por un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual competente. Con carácter general, y de acuerdo a las previsiones de la Ley 7/2010, el horario legal de protección de los menores queda fijado entre las 06:00 y las 22:00 horas, estableciendo franjas de protección reforzada en aquellas horas de más demanda de los menores en la televisión.

En este horario de protección al menor, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual no podrán insertar comunicaciones comerciales que promuevan el culto al cuerpo y el rechazo a la autoimagen, tales como productos adelgazantes, intervenciones quirúrgicas o tratamientos de estética, que apelen al rechazo social por la condición física, o al éxito debido a factores de peso o estética.

## **2. Publicidad especialmente dirigida a niños**

Y en relación a la segunda de las vertientes mencionadas, el artículo 3 LGCA respecto de las comunicaciones comerciales no deberán producir perjuicio moral o físico a los menores. En consecuencia tendrán las siguientes limitaciones:

- a. No deben incitar directamente a los menores a la compra o arrendamiento de productos o servicios aprovechando su inexperiencia o credulidad.
- b. No deben animar directamente a los menores a que persuadan a sus padres o terceros para que compren bienes o servicios publicitados.
- c. No deben explotar la especial relación de confianza que los menores depositan en sus padres, profesores, u otras personas.
- d. No deben mostrar, sin motivos justificados, a menores en situaciones peligrosas.



e. No deben incitar conductas que favorezcan la desigualdad entre hombres y mujeres<sup>22</sup>.

f. Las comunicaciones comerciales sobre productos especialmente dirigidos a menores, como los juguetes, no deberán inducir a error sobre las características de los mismos, ni sobre su seguridad, ni tampoco sobre la capacidad y aptitudes necesarias en el menor para utilizarlas sin producir daño para sí o a terceros<sup>23</sup>.

La autoridad audiovisual competente promoverá entre los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva el impulso de códigos de conducta en relación con la comunicación comercial audiovisual inadecuada que acompañe a los programas infantiles o se incluya en ellos, de alimentos y bebidas que contengan nutrientes y sustancias con un efecto nutricional o fisiológico, en particular aquellos tales como grasas, ácidos transgrasos, sal o sodio y azúcares, para los que no es recomendable una ingesta excesiva en la dieta total<sup>24</sup>.

## **IV. Edad y capacidad del menor consumidor ante la influencia de la publicidad**

El Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema “Un marco para la publicidad dirigida a los niños y jóvenes”, de 18 de septiembre de 2012, plantea que los niños hasta cierta edad no filtran la comunicación publicitaria, sobre todo cuando el mensaje es excesivo y se caracteriza por la repetición hasta la saciedad del mismo anuncio, por lo que tienden a asumir todos los mensajes como verdaderos y puede inducirseles a convertirse en consumidores compulsivos. Los niños ni siquiera comprenden los mensajes y advertencias contenidos en la publicidad, por lo que estos últimos no pueden ser considerados como un factor de prevención o de disuasión.

La percepción de la publicidad varía en función de los grupos de edad. Hasta los cinco años, los niños son incapaces de percibir las diferencias entre programación y anuncios, e incluso superada esta edad no reconocen a la publicidad su función persuasiva. Esta competencia surge solamente en torno a los ocho años, y aun así, no en el caso de todos los niños; esto no significa que puedan reconocer los mensajes como tendenciosos, enfatizando aspectos positivos y obviando otros más negativos del producto de que se trata. Cuando los niños mayores ven el anuncio como un factor de entretenimiento el impacto es mayor y su mayor capacidad de procesamiento de los mensajes

publicitarios no los vuelve necesariamente inmunes a la publicidad y a sus intenciones, en la medida en que otras técnicas de persuasión más sofisticadas e igualmente eficaces permiten influir en sus comportamientos.

El desarrollo de competencias cognitivas e interpretativas a través de programas de educación para los medios de comunicación tiene una repercusión positiva en la interacción con la publicidad. No obstante, un mayor nivel de alfabetización mediática y una mayor comprensión de los mecanismos y efectos de la publicidad por parte de padres e hijos no representan una solución global para los efectos nocivos de la publicidad destinada a los niños. Es fundamental preparar a los niños como futuros consumidores, apostando por la alfabetización mediática y por su capacitación desde la más tierna edad. No obstante, esto no resuelve de inmediato el problema del impacto de la dimensión excesiva y repetitiva de los anuncios, y puede no alcanzar a todos los niños, en particular a los de los medios socioeconómicos más desfavorecidos y más afectados por los efectos nocivos de la publicidad.

En relación a las edades de los menores para recepcionar los contenidos, los criterios seguidos en términos generales son: 1. Especialmente recomendados para la infancia. 2. Para todos los públicos. 3. No recomendados para menores de siete años. 4. No recomendados para menores de trece años. 5. No recomendados para menores de dieciocho años<sup>25</sup>. Mientras que los contenidos parten del análisis de cuatro parámetros que resultan los más significativos: I. Comportamientos sociales. II. Violencia III. Conflictividad IV. Sexo<sup>26</sup>.

Las edades que se plantean en relación al menor establecen una franja de 0 a 7 años, de 7 a 13 y de 14 a 18. Los contenidos en base a las materias anteriormente indicadas han de variar conforme a la edad, madurez y desarrollo que vayan adquiriendo. No se puede considerar la oferta televisiva y publicitaria igual para el de 10 que para el de 15, habida cuenta de que este último se convertirá en consumidor directo alrededor de esa edad<sup>27</sup>.

En este sentido a nivel europeo las soluciones podemos articularla a través de varias vías: 1º – La de aquellos países que tienen canales infantiles sin publicidad como Dinamarca, Francia, Inglaterra, Alemania o Noruega; 2º – Los que establecen un límite de edad prohibiendo la publicidad dirigida a menores de 12 años, caso de Holanda y Bélgica, en Italia se prohíbe la presencia de menores de 14 años en la publicidad; y en el caso de España, existe como se ha indicado la autorregulación de los profesionales que complementan la Ley General de Comunicación Audiovisual.

Cuando la Constitución, los programas de la UE, los distintos Estatutos de autonomía, las campañas divulgativas, etc., mencionan a los consumidores y usuarios están aludiendo a la protección que debe darse a los sujetos de una sociedad frente a los riesgos que pueden derivar de un producto o de un servicio. Se trata, en suma, de una protección genérica que asimila esta tutela a la del ciudadano, que se hace con una perspectiva de protección a la sociedad frente a los daños que hipotéticamente pueden causar los productos o servicios en el mercado. El planteamiento es pues genérico y de carácter preventivo y, los intereses que protege, colectivos y difusos<sup>28</sup>.

El consumidor deberá realizar cualquier actuación que implique el uso o disfrute de un producto o servicio para satisfacer una necesidad de carácter privado o, lo que es lo mismo, para uso o utilización de carácter personal al margen del mercado. En el caso de los menores, la incorporación de ellos al mercado de bienes y servicios puede realizarse desde diferentes aspectos: como sujeto capaz de realizar compras con sus propios medios económicos, como sujeto influenciado cuyas preferencias y elecciones inciden en el gasto ajeno, y como futuro consumidor que adquiere determinadas opiniones, conocimientos y actitudes sobre marcas y productos que todavía no están a su alcance<sup>29</sup>.

Los niños entran  
cada vez más  
tempranamente  
en el mundo de las  
marcas

En este ámbito, los menores adolescentes, son receptores pasivos—consumidores de todos los productos que se les oferta mediante los anuncios publicitarios a través de la televisión, internet o en las redes sociales. De esta forma, su posición se encuentra, no solo como tradicionalmente se ha dicho, dirigiendo la voluntad de sus progenitores, sino como contratante directo, ya que, el joven, menor de edad, es cada vez “más consumidor”. Todo ello, acentuado por la disponibilidad económica de la que la mayoría disponen; el grado de independencia a temprana edad respecto a las decisiones de sus padres: el menor es cada vez más autónomo en sus “decisiones”, aunque estén bajo la guarda de quienes ostentan la patria potestad, incluso, en la gran mayoría de los casos, prolongada hasta bien llegados los treinta años; la falta de *auctoritas* en el sistema educativo y de la propia familia, acentuada por las situaciones de familias monoparentales o situaciones de crisis matrimonial, etc. En este orden de cosas, el modelo que triunfa es el “la generación”, el de los medios de comunicación, sobre todo la televisión, en definitiva, el modelo del consumo por encima de todo<sup>30</sup>.

Principalmente, como ha quedado expuesto, el menor es parte activa de la sociedad de consumo con sus propios medios económicos y aún con las limitaciones existentes por su edad.

La edad es un estado civil que afecta directamente a la capacidad de obrar. Se parte de la idea que con el transcurso del tiempo se adquiere mayor aptitud de entender y querer y por ello es imprescindible su regulación jurídica tanto en el ámbito del consumo como en el de la publicidad, muy especialmente en el ámbito televisivo, situando los 14 años como el límite entre el menor niño y el menor adolescente.

El Código Civil dispone, en su artículo 1261.1, que no hay contrato sin consentimiento de los contratantes y, dicho consentimiento, no pueden ser prestado por los menores no emancipados, artículo 1263.1. Su fundamento se encuentra, por interpretación en sentido contrario, cuando se determina que, por la mayoría de edad, una persona es capaz para todos los actos de la vida civil (art. 322). Por su parte el Código Civil portugués, Decreto-Ley 47344/66, de 25 de noviembre, regula de manera similar el estatuto jurídico del menor en relación a la capacidad del mismo hasta llegar a la mayor edad. El artículo 123 establece en relación a ello que salvo disposición en contrario los menores carecen de capacidad para el ejercicio de los derechos<sup>31</sup>.

La capacidad natural debe ser el presupuesto para la emancipación social del menor como consumidor, si bien, esta no se presume, por lo que, en el mercado de consumo, deberán ser las empresas y profesionales quienes asuman el riesgo de la inseguridad jurídica que produce la posibilidad de revisión, caso por caso, de los contratos de bienes y servicios.

En cualquier caso, la normativa del Código Civil español se debe interpretar de acuerdo con el artículo 2.2 de la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor, según el cual, las limitaciones a la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva. La solución no es fácil y pasa por una reforma legal profunda que conjugue la obligación de protección del menor frente a su autonomía y su desarrollo personal<sup>32</sup>.

## V. Valoración final

Ciertamente, la publicidad dirigida a niños conlleva mayores riesgos en relación a la edad y pueden tener consecuencias perjudiciales para ellos, acompañando esta situación que la incitación al consumo excesivo puede aparejar un sobreendeudamiento innecesario. No podemos obviar que el

menor forma parte activa de la sociedad de consumo, en la cual, el mensaje televisivo se hace protagonista de la vida diaria. Es necesario, en este sentido, que los niños tengan la información y formación necesaria, desde pequeños, para el correcto uso de las tecnologías de información e interpretación de los mensajes publicitarios. En este sentido podría evitarse el consumismo de “marca” existente, el cual puede crear situaciones muy problemáticas de infelicidad a aquellos que no tienen acceso a las mismas.

Según un estudio encargado por UNICEF (Fondo de Naciones Unidas para la Infancia) a Ipsos MORI, una compañía especializada en investigación sobre la publicidad, lealtad de los consumidores, medios de comunicación y tecnología, entre otros, concluye que la publicidad televisiva es peligrosa para los menores de 12 años. Según el estudio, los niños son atrapados por la publicidad en una espiral consumista de la que no escapan ni ellos, ni sus padres. Como ya sabemos, los niños son piezas fundamentales en el marketing, influyendo en las compras que realizan sus padres.

Ante esto ha de existir precaución en torno a lo que se le transmite a los menores. Los conceptos a los que hemos hecho referencia anteriormente, en torno a la capacidad natural o de entender y querer del menor, han de ser fundamentales a la hora de legislar en la materia. Sí nos parece bien que existan canales de televisión en los que no haya publicidad para niños, pero consideramos que la publicidad no puede prohibirse tanto a niños como a jóvenes. Tal y como se ha expuesto los jóvenes acceden al mercado de consumo cada vez más pronto y han de estar capacitados para diferenciar la publicidad de la realidad. El menor va adquiriendo con la edad de forma progresiva madurez y conocimiento sobre las cosas, de forma que a partir de 12 o 14 años ha de existir una publicidad dirigida a ellos. Una publicidad que cumpla con todas las normas antes mencionadas para que no pueda ocasionarles ningún perjuicio en el normal desenvolvimiento de su personalidad, pero que les permita valorarla. Lo que no tendría sentido en ningún caso, es que existan determinados negocios jurídicos que un menor puede realizar, y sin embargo le prohibamos ver anuncios publicitarios. Una buena solución a nivel europeo sería definir una edad mínima para la publicidad especialmente dirigida a niños.

El niño adquiere paulatinamente una nueva dimensión como consumidor y en ello influye notablemente la influencia de la publicidad en televisión

En atención a los datos cuantitativos que comentamos en el inicio del trabajo, resulta fundamental el control parental en cuanto a televisión e internet por parte de los menores de edad. La responsabilidad de los padres es muy importante y decisiva en este contexto.

A nivel Europeo, tal y como expresa el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, sobre el tema “Un marco para la publicidad dirigida a los niños y jóvenes”, la situación jurídica existente no está a la altura de las necesidades actuales en materia de protección de los derechos del niño frente a las comunicaciones comerciales, en particular a través de los medios audiovisuales, internet y las redes sociales, e insta a la Comisión a que estudie urgentemente la necesidad de adoptar medidas más restrictivas de carácter transversal que garanticen esos derechos de manera efectiva. El marco jurídico de la UE es innecesariamente complejo y demasiado confuso, y en la mayoría de los casos es aplicado y transpuesto de manera diferente en los distintos Estados miembros, tal y como reconoce la propia Comisión en su comunicación «Un marco coherente para aumentar la confianza en el mercado único digital del comercio electrónico y los servicios en línea»<sup>33</sup>, en su informe sobre «La protección de los menores en el mundo digital»<sup>34</sup> y en la «Estrategia europea en favor de una internet más adecuada para los niños»<sup>35</sup>.

La mayoría de los Estados miembros se ha limitado a una transposición minimalista de las directivas de la UE; otros aplican normas más estrictas, que llegan a prohibir la publicidad dirigida a menores<sup>36</sup>. Es necesario que los países se comprometan a presentar un texto legislativo en esta materia ante el Parlamento Europeo.

Nosotros desde la situación española, consideramos que se avanza. Según los datos ofrecidos en este trabajo sobre el balance de Autocontrol, resulta muy positiva la autorregulación. Esta forma de aplicar normas éticas ha generado un entorno adecuado entre menores y publicidad, al igual que sirve como herramienta eficaz, que apoya y complementa la regulación vigente. Pero no es suficiente, el avance no puede ser sólo de unos pocos países sino que cuando hay problemas comunes deben existir soluciones comunes.

## Notas

<sup>1</sup> Programación y Contenidos de la Televisión e Internet: La opinión de los menores sobre la Protección de sus Derechos. Informes, estudios y documentos. Defensor del Pueblo. Madrid. 2010, págs. 301 y ss.

<sup>2</sup> ALMEIDA ALVES, Monica. “Marketing Infantil: um estudo sobre a influência da publicidade televisiva nas crianças”, Universidad de Coimbra, pág. 14, 2011. En [www.rcaap.pt](http://www.rcaap.pt).

<sup>3</sup> ALMEIDA ALVES, Monica. “Marketing Infantil: um estudo sobre a influência da publicidade televisiva nas crianças”, Universidad de Coimbra, pág. 29, 2011. En [www.rcaap.pt](http://www.rcaap.pt).

<sup>4</sup> PELLICER JORDÁ, M<sup>a</sup> Teresa, “La publicidad infantil. ¿Que vende la luna? En *Primera Revista Electrónica en América Latina Especializada en Comunicación*. Razón y Palabra. Julio 2011, pág. 5.

<sup>5</sup> El régimen jurídico de la comunicaciones por vía electrónica se rige, de acuerdo con la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante, LSSI), por sus artículos 19 a 22, y por la vigente en materia comercial y de publicidad. En concreto por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante, TRLGDCU); la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (en adelante, LCD) en la redacción dada por la Ley 29/2009, de 30 de diciembre; La Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad; y la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

<sup>6</sup> Este sistema de resolución de conflictos está inspirado en los principios de independencia, transparencia, contradicción, eficacia, legalidad, libertad de elección y derecho de representación por parte del consumidor, que coinciden plenamente con los principios exigidos por las autoridades comunitarias para el reconocimiento de los mecanismos extrajudiciales de resolución de controversias con los consumidores, plasmados en la Recomendación 98/257/CE de la Comisión Europea. *Vid.* El código ético de comercio electrónico y publicidad interactiva, en [www.autocontrol.es](http://www.autocontrol.es).

<sup>7</sup> INT/593, Un marco para la publicidad dirigida a niños y jóvenes. Documento presentado por la secretaria INT. INT/593– R/CES 1727/2011 FR/PLI– mc.

<sup>8</sup> *Informe sobre La Publicidad de Juguetes*. Asociación de usuarios de la comunicación, págs. 1 y ss. En <http://www.auc.es>.

<sup>9</sup> Estudios de Consumo: El Impacto de la Publicidad en el Colectivo de la Infancia...cit., pág. 3.

<sup>10</sup> “Se entiende por publicidad agresiva aquélla que sea susceptible de mermar de manera significativa, mediante acoso, coacción, incluido el uso de la fuerza, o influencia indebida, la libertad de elección o conducta del destinatario y, por consiguiente, afecte o pueda afectar a su comportamiento económico” Artículo 24 del Código de Conducta Publicitaria, aprobado en la Asamblea General Extraordinaria celebrada el 19 de diciembre de 1996, según lo establecido en los Estatutos de la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial. Última versión, con las modificaciones aprobadas por la Asamblea General Ordinaria, el día 26 de abril de 2011.

<sup>11</sup> MEDINA HEREDIA, Ana Maria, La Protección del Menor tras la Ley General de la Comunicación Audiovisual. Perspectivas y Retos. Págs. 104 y ss. [www.icmedianet.org](http://www.icmedianet.org)

<sup>12</sup> Recomendación Parlamento Europeo. (2010/2052(INI)), DOUE – Serie C núm. 169 E, 15 de Junio de 2012. A través de la misma se pide a la Comisión que prepare un análisis detallado del impacto de la publicidad engañosa y agresiva en los consumidores vulnerables, en particular en los niños y adolescentes y garantice la adecuada aplicación de las normas pertinentes sobre protección de la infancia y la adolescencia; y que realice con carácter prioritario un estudio detenido de los efectos

sociopsicológicos precisos de la publicidad, a la vista de las técnicas recientemente perfeccionadas que se están desarrollando.

<sup>13</sup> Almeida Alves, Monica. “Marketing Infantil: um estudo sobre a influência da publicidade televisiva nas crianças”, Universidad de Coimbra, págs. 16 y 17, 2011. En [www.rcaap.pt](http://www.rcaap.pt). En este sentido, El Parlamento portugués ha modificado la Ley de Medios, aplicando la Directiva de la Unión Europea sobre Servicios de Medios Audiovisuales (Directiva No. 2007/65/CE), modificando igualmente varias otras leyes. La Ley 8/2011, publicada el pasado 11 de abril, actualizó la Ley de Televisión (Ley 27/2007), el Código de Publicidad y la Ley de Difusión de Servicio Público en Radio y Televisión (Ley 8/2007). Estas modificaciones entraron en vigencia el 11 de mayo de 2011. Los principales cambios se relacionan con la publicidad y titularidad de medios. En cuanto a la propiedad y gestión de medios, se introduce un nuevo conjunto de directrices para incrementar la transparencia con relación a la propiedad y responsabilidades editoriales, con la obligación de proporcionar información el línea sobre la estructura de propiedad. única prohibición expresa para el emplazamiento de productos y ayuda a la producción concierne a los programas infantiles. También con respecto a la protección de menores, no se permiten las comunicaciones comerciales que puedan menoscabar al desarrollo físico y mental de los menores durante programas infantiles, especialmente “las relativas a alimentos y bebidas que contengan nutrientes y sustancias con un efecto nutricional o fisiológico cuya presencia en cantidades excesivas en el régimen alimenticio no sea recomendada”, En [www.gala-marketlaw.com](http://www.gala-marketlaw.com).

<sup>14</sup> Autocontrol de la Publicidad. Trabajamos por una publicidad responsable, 14 de marzo de 2013. [www.autocontrol.es](http://www.autocontrol.es)

<sup>15</sup> Artículo 37. LCD: “3. Las Administraciones públicas promoverán la participación de las organizaciones empresariales y profesionales en la elaboración a escala comunitaria de códigos de conducta con este mismo fin. 4. Los sistemas de autorregulación se dotarán de órganos independientes de control para asegurar el cumplimiento eficaz de los compromisos asumidos por las empresas adheridas. Sus códigos de conducta podrán incluir, entre otras, medidas individuales o colectivas de autocontrol previo de los contenidos publicitarios, y deberán establecer sistemas eficaces de resolución extrajudicial de reclamaciones que cumplan los requisitos establecidos en la normativa comunitaria y, como tales, sean notificados a la Comisión Europea, de conformidad con lo previsto en la Resolución del Consejo de 25 de mayo de 2000 relativo a la red comunitaria de órganos nacionales de solución extrajudicial de litigios en materia de consumo o cualquier disposición equivalente. 5. El recurso a los órganos de control de los códigos de conducta en ningún caso supondrá la renuncia a las acciones judiciales previstas en el artículo 32”. En relación a los códigos de conducta y la defensa de la publicidad legal, veraz y honesta, hemos de destacar a la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, formada por más del 70% de la inversión publicitaria de nuestro país. Se encarga de gestionar el sistema de autorregulación publicitario español, dividiendo su actividad en tres ámbitos: 1. Tramitación de las reclamaciones presentadas por los consumidores; 2. Elaboración de los códigos deontológicos y aplicación de éstos por el Jurado de la Publicidad; y 3. Servicio de consulta o



CopyAdvice, que asesora sobre la corrección ética y legal de las campañas antes de su publicidad. Es el único organismo privado español reconocido por la Comisión Europea por cumplir los principios y requisitos, establecidos en la Recomendación 98/257/CE.

<sup>16</sup> En la Unión Europea, el legislador comunitario ha recogido esta corriente en varias directivas, como en la Directiva 2002/58/CE sobre tratamiento de datos personales y protección de la intimidad en las comunicaciones electrónicas, así como en la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio sobre el comercio electrónico.

<sup>17</sup> Una de las actividades más importantes de Autocontrol es la elaboración y/o aplicación de Códigos de Conducta Publicitaria, generales o sectoriales: A) Códigos éticos de Autocontrol generales: 1. Código de Conducta Publicitaria basado en el Código Internacional de Prácticas Publicitarias de la Cámara Internacional de Comercio (ICC International Code of Advertising Practice) y en sus principios básicos de veracidad, legalidad, honestidad y lealtad de las comunicaciones comerciales; 2. Código Ético de Comercio Electrónico y Publicidad Interactiva (Confianza Online) que abarca las comunicaciones comerciales y los aspectos contractuales en las transacciones comerciales con consumidores, realizadas a través de Internet y otros medios electrónicos, sin olvidar la salvaguarda de la protección de datos personales. B) Códigos sectoriales que también son aplicados por el Jurado de la Publicidad de Autocontrol: 1. 2012: ANDI Código deontológico de buenas prácticas comerciales para la promoción de los productos dietéticos infantiles. 2. 2012: DGOJ, SETSI y Autocontrol acuerdan la firma del Código de conducta sobre comunicaciones comerciales de las actividades de juego. Listado de empresas adheridas al Código. 3. 2011: eDarling, Meetic y Parship.— Código de Autorregulación de la Publicidad de Empresas de Servicios de búsqueda de pareja, amistad, encuentros, contactos e intermediación de parejas según afinidad y compatibilidad a través de Internet. 4. 2010: AEFJ.— Código de Autorregulación de la Publicidad Infantil de Juguetes, entre otros.

<sup>18</sup> Autocontrol de la Publicidad. Trabajamos por una publicidad responsable, 14 de marzo de 2013. [www.autocontrol.es](http://www.autocontrol.es)

<sup>19</sup> BRINGUÉ SALA, Xavier; DE LOS ÁNGELES VILLENA, Juan. “La investigación académica sobre publicidad, televisión y niños: antecedentes y estado de la cuestión”. *Comunicación y sociedad*. 2000, vol. XIII, núm. 1, p. 37-70.

<sup>20</sup> Ésta es definida por HOYO SIERRA de manera descriptiva como “un conjunto de aptitudes físicas, psíquicas y sociales que cabe resumir como capacidad de comprensión del alcance de lo que se está realizando y de las consecuencias que de ello se derivan, capacidad de entendimiento y juicio para adoptar decisiones respecto a dichos actos, y como capacidad para comportarse conforme a lo prescrito por el derecho, fundamento esto último de la responsabilidad personal>>”. HOYO SIERRA, Isabel Araceli, “La evaluación psicológica de la “capacidad natural” del menor maduro”. En *Los menores ante el derecho*. Madrid, 2005, pág. 59.

<sup>21</sup> Preámbulo de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual. En relación a la publicidad en el Capítulo II de este Título II se incluyen los derechos de los prestadores

del servicio de comunicación audiovisual que básicamente son el de prestar ese servicio en condiciones de libertad en cuanto a selección de contenidos, línea editorial y emisión de canales. Libertad absoluta en el caso de las comunicaciones electrónicas. La posibilidad y condiciones de autorregulación y de emisión de contenidos publicitarios constituyen otros dos grandes apartados de derechos que se consagran en esta Ley. J NBLa regulación de la publicidad, conforme a los criterios establecidos por la Directiva Comunitaria, Directiva 2007/65/CE de Servicios de Comunicación Audiovisual del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre del 2007 ocupa una parte importante de esta Ley. Está concebida como un instrumento de protección del consumidor frente a la emisión de mensajes publicitarios en todas sus formas en cuanto a tiempo y contenidos pero también con una normativa reguladora básica para impedir abusos e interpretaciones divergentes que han llevado, en el pasado, a la apertura de expedientes y discrepancias serias a la hora de interpretar los preceptos europeos.

<sup>22</sup> Entre otros, Código Deontológico de publicidad no sexista para la Comunidad Autónoma de Andalucía.

<sup>23</sup> La realidad en torno a la aplicación de la ley nos viene dada en el Informe 2011 sobre la campaña de juegos y juguetes del Observatorio Andaluz de la Publicidad no Sexista, de la Conserjería para la Igualdad y el Bienestar Social de la Junta de Andalucía. al establecer, en términos generales que: El 63.64% de la publicidad sobre juegos y juguetes estudiados contiene tratamiento sexista e infringe algún punto del decálogo para la publicidad no sexista. Se mantiene el número de anuncios que contienen tratamiento sexista con respecto al mismo periodo del año anterior (63.49%). El 25.77% de los anuncios de juguetes examinados aparecidos en prensa, catálogos especializados y televisión han sido objeto de buenas prácticas. Aumenta en casi 3 puntos porcentuales (9.59%) el número anuncios de juguetes que destacan por no dirigir la publicidad a ningún sexo en concreto, con respecto al mismo periodo del año anterior. Respecto a los rasgos sexistas detectados en la publicidad estudiada; El 92.18% de los anuncios promueven modelos que consolidan pautas tradicionalmente fijadas para cada uno de los géneros (incumplimiento del punto 1 del decálogo para una publicidad no sexista). El 8.59% de los anuncios potencian estándares de belleza considerados como sinónimo de éxito (incumplimiento del punto 2 del decálogo para una publicidad no sexista). Por transmisión de estereotipos: El 40.79% de los anuncios estudiados corresponden a juegos imitativos de estereotipos orientados a chicas (mamá, atención y cuidado familiar, ama de casa, responsable de la limpieza del hogar, mujeres asociadas a los espacios privados y equiparar para la mujer los conceptos de belleza y éxito. Por tipología de juegos y juguetes: El 94.53% de los juguetes y juegos que pertenece a la tipología de aprendizaje personal contiene algún rasgo sexista en su publicidad (ejemplos: Nenuco y accesorios, Muñecas Bratz, muñecos de ToyStory, Air Raiders, Gormiti). Por el contrario, el 98.44% de los juegos educativos y el 97.66% de los juegos de mesa analizados siguen siendo ejemplos de buenas prácticas publicitarias (ejemplos: Anatomicé y Astrocéf, Aquadoodle, Cluedo, Bob Esponja). Destaca el descenso del tratamiento sexista detectado en la publicidad de los catálogos en formato papel de juegos y juguetes dirigidos a niñas y niños, publicados por grandes superficies (ejemplo: El Corte Inglés). Se observa una mejora

en la manera de exponer sus productos, resultando más neutral y por tanto evitando la transmisión de roles de género tradicionalmente asociados a chicas y chicos. Resumen ejecutivo pág. 3 y 4.

<sup>24</sup> Artículo 7.4 de la LGCA. En este sentido y a nivel europeo, resulta urgente proteger los niños de la publicidad de alimentos poco saludables. En Suecia desde 1991, se prohíbe en la televisión la publicidad directa a los niños menores de 12 años. Hay que evitar que los niños estén expuestos a sustancias que puedan perjudicar su salud. Así lo establece el Proyecto de Informe de la Comisión de Mercado Interior y Protección del Consumidor, del Parlamento Europeo, 2012/2133. Date 23.11.2012.

<sup>25</sup> Los contenidos se clasifican según: El art. 7 de la Ley 7/2010, General de la Comunicación Audiovisual. 2. El art. 2 del RD 410/2002, de 3 de Mayo por el que se establecen criterios uniformes de clasificación y señalización para los programas de televisión. 3. El Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia al que se remite el artículo 7.6 de la LGCA. Sin perjuicio de las previsiones que se establecen en el artículo 7.6 de la Ley 7/2010 relativas a las instrucciones que dicte el Consejo Estatal de Medios Audiovisuales, son éstas las edades orientadoras.

<sup>26</sup> Código de Autorregulación para la Defensa de los Derechos del Menor en los contenidos audiovisuales, conexos, interactivos y de información en línea de la Corporación RTVE, págs. 2 y 3.

<sup>27</sup> Un análisis de las normas relativas a la capacidad de los menores para realizar actos jurídicos, en nuestro ordenamiento, revela que al menos hay tres momentos determinantes previos a alcanzar con carácter general la mayoría de edad: serían los doce, catorce y dieciséis años.

– A partir de los doce se exige el consentimiento del menor para constituir su adopción, deberán ser oídos por el juez sobre el ejercicio de la patria potestad, en caso de conflicto con sus progenitores (artículo 92 y 156 CC), para la constitución de la tutela (artículo 231 CC), para aquellos actos en que el tutor necesite autorización judicial (artículo 273 CC).

– A partir de los catorce el menor puede cambiar de estado civil con la asistencia de su representante legal (vecindad civil-artículo 14.3, pár. 4º– nacionalidad-artículos.20.2b) y 21.3.b)-), contraer matrimonio con dispensa judicial, ejercer la patria potestad sobre sus hijos, tener responsabilidad penal por sus actos, poder realizar testamento, salvo el ológrafo, conducir un ciclomotor.

– Y a partir de los dieciséis años el menor puede trabajar, realizar la administración ordinaria de los bienes que ha obtenido con su trabajo o industria, consentir la enajenación o gravamen de sus bienes en los términos a los que se refiere el art 166, pár.3º. CC, ceder los derechos de explotación sobre su propiedad intelectual y para el caso de las mujeres, Ley Orgánica de Salud Sexual y Reproductiva y de la Interrupción Voluntaria del Embarazo, por remisión a la Ley 41/2002 básica reguladora de la autonomía del paciente y derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, según la cual se podrá interrumpir voluntariamente el embarazo con su consentimiento.

<sup>28</sup> REYES LÓPEZ, María José. Consumidores y Usuarios. Esta doctrina forma parte del libro *Manual de derecho privado de consumo*, edición n. 1, Editorial La Ley, Madrid, Junio 2009. La Ley 2801/2011.

<sup>29</sup> MARTINEZ RODRIGO, STELLA, Los niños ante la publicidad televisiva. *Revista Comunicación y Hombre*, número 1, año 2005, pág. 199.

<sup>30</sup> MORENO NAVARRETE, Miguel Ángel. “La protección del menor como consumidor y usuario: ¿Responsabilidad contractual?”, En *El menor como víctima y victimario de la violencia social*. Madrid, 2010, págs. 750 y ss.

<sup>31</sup> DE CASTRO NUNES AZEVEDO, Mario Gabriel. “Tutela do consumidor menor de idade o consumidor menor de idade e a publicidade”. En *Revista Portuguesa de Direito do Consumo* – N. m. 53, Marzo, 2008. En <http://vlex.com/vid/tutela-menor-idade-publicidade-223197737>.

<sup>32</sup> “Si por una parte debemos potenciar la autónoma personalidad del menor, por otra debemos protegerle y defenderle, y hay que conjugar ambas cuestiones”, M. A. ASENSIO SÁNCHEZ, M. A.– A. J. QUESADA SÁNCHEZ, “Minoría de edad y contratación: una aproximación a su problemática”, *loc. cit.*, p. 2.

<sup>33</sup> COM(2011) 942 final, de 11.1.2012.

<sup>34</sup> COM(2011) 556 final, de 13.9.2011.

<sup>35</sup> COM(2012) 196 final, de 2.5.2012.

<sup>36</sup> Concretamente en el caso de Suecia, objeto mismo de la Resolución del TJ de la UE de 9 de julio de 1997, que confirmó su compatibilidad con el Derecho de la UE (Asuntos C-34 y C-35/95 Konsumentombudsmannen/De Agostini (Svenska) bForlag AB e TV-Shop i Sverige AB).